Journal of Fiqh and Usul
Vol. 51, No. 4, Issue 119
Winter 2020
سال پنجاه و یکم، شماره ۴، شمارهٔ پیاپی ۱۱۹
زمستان ۱۳۹۸، ص ۷۴-۵۱
DOI: https://doi.org/10.22067/jfu.v51i4.65641

بررسی فقهی و حقوقی شرط «بازگشت موقوفه به ملک واقف هنگام نیاز» به عنوان شرط فاسخ در عقد وقف *

دکتر سید مهدی قریشی[۱]
استادیار دانشگاه ارومیه
Email: sm.ghoreishi@urmia.ac.ir
دکتر محمدحسن جوادی
استادیار دانشگاه ارومیه
Email: mh.javadi@urmia.ac.ir
دکتر حامد رحمانی
استادیار حق التدریس گروه حقوق، واحد ارومیه، دانشگاه آزاد اسلامی، ارومیه، ایران
Email: rahmanihamed@ut.ac.ir
دکتر حسین جوادی
مربی گروه حقوق، واحد ارومیه، دانشگاه آزاد اسلامی، ارومیه، ایران
Email: jahossein110@yahoo.com

چکیده

در مورد صحت یا بطلان وقفی که در آن، واقف شرط کند در حالت نیازمندی، موقوفه به وی بازگردد، دیدگاه‌های متفاوتی در فقه ارائه شده است. مخالفان صحت این عمل، یا آن را از اصل باطل می‌دانند و یا معتقدند چنین عملی منطبق بر عنوان حبس است و نه وقف؛ زیرا در هر صورت، وقف باید دائمی باشد و شرط بازگشت موقوفه به واقف، در تعارض با این ویژگی و مغایر مقتضای عقد وقف است. گروه سوم نیز، وقف و شرط مذکور را صحیح دانسته‌اند. برگشت این نظریه‌ها، به مسأله «شرط بودن دوام در عقد وقف» و امکان قرار دادن شرط فاسخ در آن است، پژوهش حاضر با بررسی دیدگاه‌های فقهی موجود و پذیرش نظریه عدم اشتراط «تأبید» در وقف، به اثبات صحت نظریه «صحت وقف مشروط به بازگشت موقوفه به ملک واقف در صورت نیاز» پرداخته و با بررسی مفهوم شرط فاسخ در حقوق، آن را منطبق بر شرط مذکور در عقد وقف دانسته و معتقد است بر مبنای این نظریه پذیرفته شده در فقه، امکان قرار دادن شرط فاسخ در عقد وقف وجود دارد و شرط «بازگشت موقوفه به واقف در صورت نیاز»، بارزترین مصداق آن است.

کلیدواژه‌ها: شرط فاسخ، عقد وقف، ابدی بودن وقف، شرط رجوع

---

*. تاریخ وصول: ۱۳۹٦/۰٤/۱۰؛ تاریخ تصویب نهایی: ۱۳۹۷/۰٤/۰۳. (این مقاله بنابر نظر داوران و مصوبه هیئت تحریریه، علمی پژوهشی محسوب است.)

۱ . نویسنده مسئول

The Stipulation of "return of the Endowment Object to the Donor's Property in Case of Need" as a Resolutory Condition in the Endowment Contract
A Jurisprudential and Legal Study

Sayyed Mahdi Ghoraishi, Ph.D. Assistant Professor, Urmia University (Corresponding author)
Mohammad Hassan Javadi, Ph.D. Assistant Professor, Urmia University
Hamed Rahmani, Ph.D. Visiting Professor, Islamic Azad University, Urmia Branch
Hossein Javadi, Ph.D. Instructor, Department of Law, Islamic Azad University, Urmia Branch

Abstract

Different opinions have been presented regarding the validity or invalidity of an endowment in which the donor incorporates a condition under which in case of need, the endowment object returns to his property. The opponents of validity of this act either consider it void ab initio or believe that such act is in fact a surrender of property not endowment; since in any situation, endowment must be perpetual and the condition that the object returns to the donor contradicts the essential character of endowment and is against the requirements of endowment contract. The third category consider the endowment and the condition as valid. The origin of all of the above said theories is the issue of "requirement of perpetuity in endowment contract" and the possibility of incorporating a resolutory condition therein. The present research, after studying the current jurisprudential opinions in this connection and accepting the theory of non-requirement of perpetuity in endowment, has proven the correctness of "the validity of endowment on condition that the endowment object returns to the donor's property in case of need" and by examining the concept of resolutory condition in law has considered it as applicable to the condition incorporated in endowment contract and the authors believe that based on the theory accepted in Islamic jurisprudence, it is permitted to incorporate a resolutory condition in the endowment contract and the condition of return of the object to the donor in case of need is its most obvious instance.

Keywords: resolutory condition, endowment contract, perpetuity of endowment, withdrawal condition

مقدمه

در صورتی که واقف در ضمن عقد شرط کند که هرگاه نیازمند شد، موقوفه به وی بازگردد، درباره صحت و بطلان چنین عقد و شرطی در گام اول، و عنوانی که بر عمل وی در فرض صحت اطلاق می‌شود در گام دوم، نظرات متفاوتی در فقه ارائه شده است. برخی از فقها معتقدند وقف و شرط، هر دو باطل است (محقق حلّی، المختصر النافع، ۱/ ۱۵٦). ابن ادریس در کتاب سرائر بر این قول ادعای اجماع نموده است (ابن ادریس حلّی، ۳/ ۱۵٦ - ۱۵۷).

گروهی از فقها، وقف و شرط، هر دو را صحیح دانسته‌اند (علامه حلّی، مختلف الشیعه، ٦/ ۲۹۰ - ۲۹۱)؛ بنابراین، تمام آثار وقف تا زمانی که واقف به مرحله نیاز نرسیده است بر آن مترتب می‌شود و آن‌گاه که واقف به آن نیاز پیدا کرد، وقف منحل شده و به ملک واقف بازمی‌گردد. سید مرتضی این قول را از انفرادات امامیه دانسته و بر آن ادعای اجماع نموده است (علم‌الهدی، ٤٦۸ - ٤٦۹).

نظر سوم آن است که چنین شرطی صحیح است ولی درج آن در کنار عمل مزبور باعث می‌شود آن عمل با عنوان حبس صحیح باشد، نه وقف. علامه در قواعد (علامه حلّی، قواعد الاحکام، ۲/ ۳۸۹) و محقق در شرایع (محقق حلّی، شرایع الاسلام، ۲/ ۱۷۱) این نظر را برگزیده‌اند.

تتبع در آرای فقها نشان می‌دهد پذیرش یا عدم پذیرش صحت وقف مشروط به بازگشت موقوفه هنگام نیاز (اعم از آنکه در حالت دوم، آن را از اصل باطل بدانند یا تنها به عنوان وقف باطل بدانند و نه حبس)، ریشه در اختلاف نظر آنان در شرط دانستن یا ندانستن «تأبید» در صحت وقف و امکان جعل شرط فاسخ در عقد وقف دارد. به این معنا که، فقهایی که ابدی بودن را شرط صحت عقد می‌دانند، شرط بازگشت موقوفه به ملک واقف در صورت نیاز را که به معنای انفساخ عقد هنگام تحقق شرط است، به دلیل مخالف بودن با مقتضای عقد، باطل و مبطل عقد می‌دانند (قمی، ٤/ ۲۷)؛ زیرا شرط مخالف مقتضای عقد، باطل و مبطل عقد است. ولی فقهایی که ابدی بودن را نه شرط صحت، بلکه مقتضای اطلاق عقد تلقی می‌کنند، وقف مقرون به شرط بازگشت به ملک واقف در صورت نیاز را تا زمان حصول شرط، صحیح و باقی می‌دانند (شهید ثانی، مسالک الافهام، ۵/ ۳۵۵؛ طباطبایی یزدی، تکملة العروه، ۱/ ۲۰۲ - ۲۰٤) طرفداران قول سوم نیز مانند قول اول که ابدی بودن را شرط صحت وقف می‌دانند قائل به بطلان چنین عملی با عنوان وقف هستند؛ ولی از آنجا که معتقدند وقف و حبس، ماهیت یکسانی دارند و تفاوت آن‌ها تنها در مؤبد بودن یکی و موقت بودن دیگری است، عملی که با این قصد و مقرون به شرط بازگشت عین به ملک واقف انشاء شده است، با عنوان حبس تطابق دارد و در واقع، وجود چنین شرطی در ضمن عقد، قرینه بر اراده نوع موقت از این عمل، یعنی همان حبس است (حسینی عاملی، ۲۱/ ٤٦۲؛ بحرانی، ۲۲/ ۱۳۹).

هرچند لازم است در حالتی که حبس به صورت موقت منعقد می‌شود، اجل آن به طور مشخص تعیین شود؛ ولی اختلاف در جایی است که شخص، عمل حقوقی مورد نظر خود را با عنوان «وقف» واقع سازد[1] و با درج شرط «بازگشت موقوفه به مالک هنگام نیاز»، خواهان بطلان وقف در زمان بروز نیاز برای وی و بازگشت مال وقفی به ملک خویش باشد. از آنجا که شرط مورد نظر واقف غیرقابل پیش‌بینی و اساساً نامعلوم است، نمی‌توان برای آن اجل تعیین نمود. از این رو باید در جستجوی نهادی بود که در عین تأمین اراده واقف (مبنی بر قرار دادن منافع مال خود برای دیگران به طور رایگان)، به شروط مورد نظر وی نیز جامه عمل بپوشاند. نهادی که در حقوق کنونی در این گونه موارد به کار می‌رود، «شرط فاسخ» است[2] که منوط بودن اثر آن به «وقوع حادثه‌ای در آینده» و «احتمالی بودن وقوع حادثه»، از اوصاف واقعی آن محسوب می‌شود و در صورت تحقق، به انحلال عقد می‌انجامد (عابدی، ٤٤-٣٧).

با این مقدمه به نظر می‌رسد برای بررسی وضعیت حقوقی شرط بازگشت موقوفه هنگام نیاز از سوی واقف به عنوان شرط فاسخ در وقف و تشخیص اینکه آیا چنین شرطی با مقتضای عقد وقف مخالف است یا خیر و آیا اساساً امکان قرار دادن شرط فاسخ در ضمن عقد وقف وجود دارد یا نه، ضروری است ابتدا وضعیت اشتراط «تأبید» در وقف را مورد بررسی قرار داد و سپس بر مبنای نظر برگزیده و نیز مفهوم شرط فاسخ، در مورد وضعیت حقوقی شرط رجوع موقوفه هنگام نیاز به عنوان شرط فاسخ و وضعیت عقد به دلیل تحقق شرط فاسخ، به تحلیل و ارزیابی پرداخت.

وضعیت شرط بودن دوام در وقف

«دوام» به معنای پایداری و بقاء است و در برخی از متون فقهی به عنوان یکی از شروط عقد وقف لحاظ شده است. شرط نیز در اصطلاح فقهی عبارت از «تعلیق و اناطه شیئی بر شیء دیگر» یا «التزام در ضمن التزام دیگر» است. شرط در معنای نخست همان است که صحت عقد به وجود یا تحقق آن منوط می‌شود؛ به عبارت دیگر، هریک از شرایط انعقاد و صحت عقد را «شرط» گویند؛ همانند شرط اهلیت متعاقدین، شرط تعقب ایجاب به قبول، شرط قبض و ... . شرط به معنای اخیر نیز در قالب شروط ضمن عقد قرار می‌گیرد و ضمانت اجرای امتناع از ایفای آن، الزام مشروط علیه به انجام آن یا تسلط مشروط له بر

---

۱. بدیهی است توصیف عمل وی با عنوان «حبس»، باعث بطلان آن در زمان فوت او می‌گردد؛ ولی اگر عمل وی «وقف» باشد، در صورت عدم بروز نیاز برای واقف (که اصولاً وقوع آن مورد خواست واقف نیست و شاید اصلاً واقع نشود)، بعد از زمان فوت وی نیز جریان خواهد داشت و واقف از ثمرات آن در زمان بعد از فوت خود نیز بهره‌مند خواهد شد.

۲. نهاد مزبور دو فایده مهم دارد: نخست آنکه تأمین‌کننده اراده واقف است و نیاز وی را در صورت فقر و احتیاج به مال وقفی برآورده می‌کند؛ دوم، در صورت عدم تحقق نیاز برای واقف، در زمان بعد از وفات واقف نیز تداوم می‌یابد و برخلاف حبس، با فوت وی باطل نمی‌شود و واقف را به اهداف معنوی و اخروی مورد اراده‌اش می‌رساند.

فسخ عقد است (محقق داماد، ۱/ ۱۳ - ۱۴) مراد از شرط در اینجا، معنای نخست آن است.

در مورد شرط بودن دوام در وقف، دو نظر متفاوت از سوی فقها ارائه شده است. گروهی از آنان، دوام و غیرقابل بازگشت بودن را شرط صحت وقف و رکن ماهوی آن معرفی کرده و گروهی دیگر، دائمی بودن را مقتضای اطلاق عقد وقف دانسته‌اند.

نظر اول: دوام، شرط صحت عقد وقف

همان‌طور که اشاره شد، برخی از فقها، «دوام» را از شروط صحت وقف قرار داده (بحرانی، ۲۲/ ۱۳۴؛ کاشف الغطاء، جعفر، کشف الغطاء، ۴/ ۲۴۹؛ کاشف الغطاء، عباس، منهل الغمام، ۳/ ۲۶؛ خراسانی، ۲۹) و عده‌ای بر آن ادعای اجماع نموده‌اند (حلبی، ۲۹۸؛ ابن ادریس حلّی، ۳/ ۱۵۶ - ۱۵۷) مطابق این دیدگاه، وقفی که مقرون به زمان خاصی گردد، یا استمرار آن مشروط به اراده واقف شود، باطل خواهد بود (علامه حلّی، قواعد الاحکام، ۲/ ۳۸۸). دلیل بطلان وقف در حالت مذکور، تنافی میان قید و شرط مذکور با مقتضای عقد وقف، یعنی همان دائمی بودن است؛ زیرا قصد انشای مدلول شرط، مستلزم عدم قصد مقتضای عقد است؛ یعنی قصد انشای وقف به صورت موقت و قابل انحلال بودن آن بعد از گذشت مدتی از زمان تشکیل، با قصد انشای وقف به صورت دائم منافات دارد. از این رو، شرط و قید منافی با مقتضای عقد، باطل و مبطل عقد است. همچنین است اگر واقف شرط کند که موقوفه هنگام نیازمند شدن واقف، به وی بازگردد (سبزواری، ۲/ ۱۳)؛ زیرا بازگشت چنین شرطی به عدم اعتبار تأبید در وقف است درحالی‌که طبق فرض، تأبید شرط صحت وقف است و هر شرطی مخالف آن، شرط منافی مقتضای ذات عقد بوده و باطل و مبطل عقد خواهد بود.

نخستین دلیل اشتراط دوام در وقف، اجماع است (حلبی، ۲۹۸؛ ابن ادریس حلّی، ۳/ ١٥٦). ابن ادریس پس از نقل اجماع، این نظر را به شیخ طوسی و بزرگان فقهای امامیه نسبت می‌دهد و می‌نویسد: «دلیل این سخن آن است که در مورد صحت وقف آن‌گاه که از شرط مخالف دوام داشتن، عاری باشد، اختلاف‌نظری وجود ندارد و در مورد صحت وقف مقرون به چنان شرطی [شرط بازگشت موقوفه هنگام نیاز] اختلاف نظر وجود دارد.» (همو، ۱۵۷).

دومین دلیل در اشتراط دوام در وقف، استناد به روایاتی است که در این زمینه و در بیان اوقاف ائمه (علیهم السلام) وارد شده است. در یک نگاه کلی می‌توان این روایات را به دو دسته تقسیم کرد. دسته اول روایاتی است که از وقف با عنوان صدقه یاد کرده کرده‌اند. تعداد این روایات فراوان است (ابن بابویه، ٤/ ۲۳۷ ـ ۲۵۱؛ مجلسی، مرآة العقول، ۲۳/ ۵۱ - ۵۲). از جمله، در یکی از آن‌ها آمده است: «از امام صادق علیه السلام در مورد صدقه رسول خدا صلوات الله علیه و حضرت فاطمه علیها السلام پرسیدیم؛ فرمود:

صدقه آنان برای بنی هاشم و بنی مطلب بود.» (کلینی، ٧/ ٤٨) همان‌گونه که صاحب کتاب الوافی نگاشته، «امام در این بیان، از اصطلاح صـدقه، وقـف را اراده نمـوده اسـت؛ چـرا کـه ائمـه زمین‌هـا و آب‌هـا را بـر فرزندانشان و بر فقرا و نیازمندان وقف می‌نمودند و نام آن را صدقه می‌نهادند و اطلاق اسم صدقه بـر وقـف در بین ایشان، امری رایج و متعارف بود و این مطلب از سایر روایت‌هایی که در ایـن بـاب آمـده اسـت، بـه خوبی به دست می‌آید.» (فیض کاشانی، ١٠/ ٥٥٧).

استفاده‌ای که از این دسته روایات می‌شود این است که اطلاق عنـوان صـدقه بـر وقـف از سـوی ائمـه (علیهم السلام)، آن را در حکم صـدقه و غیرقابـل برگشـت می‌گردانـد؛ زیـرا صـدقه برگشـت‌ناپذیر اسـت (صاحب جواهر، ٢٨/ ١٣٠).

دسته دوم شامل روایاتی می‌شود کـه در مـورد نحـوه وقـف ائمـه (علـیهم السـلام) و تعبیراتـی کـه در وقف‌های خود به کار برده‌اند، وارد شده و در اصـطلاح «وقف‌نامـه» امامـان (علـیهم السـلام) هسـتند. در برخی از این وقف‌نامه‌ها عبارت «صدقه لا تباع و لا توهب و لا تـورث» بـه کـار رفتـه و در برخـی دیگـر، عبارت «حتی یرثها الله الذی یرث السماوات و الأرض» استفاده شده و این تعبیـرات بیـانگر آن اسـت کـه دائمی بودن جزو شرایط وقف است و وقف به صورت غیردائمی (موقت) محقق نمی‌شـود. توضـیح آنکـه، نفی امکان بیع و هبه و ارث هم‌زمان در مورد یک عین، اقتضای دائمی بودن آن را دارد و وقفی کـه هیچ‌یـک از تصرفات مذکور را در خود نداشته باشد، یا انتهای آن به خدا واگذار شود، دوام خواهد داشت.

دلیل دیگر بر اشتراط دوام در وقف، استدلال به لزوم قصد قربت در وقف است. به این معنا کـه، چـون قصد قربت در وقف ضروری است و هر چیزی که با قصد قربت و برای خدا قرار داده شـده باشـد، مطـابق روایت «إنما الصدقه لله عز و جل فما جعل لله فلا رجوع له فیه» (ابن حیون، ٢/ ٣٣٩)، غیرقابل رجـوع و برگشت‌ناپذیر است، پس وقف باید ابدی باشد.

نظر دوم: دوام، مقتضای اطلاق عقد وقف

در مقابل دیدگاه پیشین، گروهی دیگر از فقها، دوام و ابدی بـودن را جـزو شـروط صـحت عقـد وقـف ندانسته و بلکه پایدار بودن را تنها مقتضای اطلاق عقد وقف در نظـر گرفته‌انـد (طباطبـایی یـزدی، تکملـة العروه، ١/ ١٩٢؛ سیفی مازندرانی، ١٣٥). صاحب عروه در مقـام اسـتدلال بـه مـردود بـودن دیـدگاهی کـه «شرط بازگشت موقوفه به ملک واقف در صورت نیاز را باعث بطلان عقد می‌دانند» آورده اسـت: «انّ هـذا [البقاء أبدا] مقتضی إطلاقه لا مطلقه.»؛ یعنی ابدی بودن وقـف، مقتضـای مطلـق بـودن وقـف اسـت؛ نـه اقتضای مطلق وقف (طباطبایی یزدی، تکملة العروه، ١/ ٢٠٣). مطـابق ایـن دیـدگاه، آنچـه لازم اسـت در انشای عقد وقف مورد توجه قرار گیرد، عدم توقیت آن است؛ زیرا قرار دادن زمـان بـرای آن، موجـب تبـدیل

وقف به حبس می‌گردد. توضیح آنکه، حبس نیز مانند وقف، منع کـردن عـین از نقـل و انتقـال و قـرار دادن منافع آن برای انتفاع دیگران است و تنها تفاوتی که با وقف دارد، موقت بودن ایـن انتفـاع (در مقابـل مؤبـد بودن) است که ممکن است مقید به عمر حبس کننده یا منتفع یا هر زمـان دیگـری شـود و در صـورتی کـه قصد حبس به صورت مطلق برقرار شود، با فوت حبس کننده پایان خواهد یافت و مال مورد حبس به عنوان میراث به ورثه وی منتقل خواهد شد؛ بنابراین، قصد حبس مطلق با قصد وقف مطلق متفاوت اسـت. قصـد حبس مطلق (بدون ذکر مدت برای انتفاع در آن) حبس محسـوب می‌شـود و بـا فـوت حـبس کننـده پایـان می‌پذیرد؛ ولی قصد وقف مطلق (بدون ذکر قید ابد در آن) وقف محسوب می‌شود و تا زمانی که دلیلی برای انحلال آن پدیدار نشده استمرار می‌یابد.

در استدلال به این دیدگاه، علاوه بر آنچه گفته شد، به ماهیـت وقـف و معنـای مرتکـز از آن در اذهـان متشرعه نیز تمسک شده است. با این توضیح که، «لفظ وقف در اصل لغت، حبس کردن است و همان‌طور که در تعریف فقها ـ که از روایت نبوی مشهور «حبّس الأصل و سبّل الثمرة» برگرفته شده است ـ آمده، آن را به «حبس کردن عین و تسبیل کردن منافع آن» تعریف نموده‌اند؛ بنابراین، در تعریف و ماهیت وقف ـ نـه از نظر لغت و نه در اصطلاح، ـ معنای دوام و ابدی بودن اخذ نشده است و از همـین رو می‌تـوان گفـت دوام داشتن، مقتضای اطلاق وقف است؛ یعنی انشاء وقف به صورت مطلق و بدون قید. به ایـن معنـی کـه اگـر واقف وقف را به صورت مطلق و بدون مقید کردن به قیدی انشاء نماید، چنین وقفی اقتضای دوام دارد و در غیر این صورت، وقف با موقت کردن و قرار دادن زمان برای آن، باطل می‌گردد.» (سیفی مازنـدرانی، ۱۳۱ و ۱۳۵).

نقد و ارزیابی

بر اساس آنچه در تبیین دیدگاه‌های پیشین و دلایل اعتبار «دوام» به عنوان مقتضای عقد وقـف و شـرط صحت آن یا مقتضای اطلاق وقف گفته شد، می‌توان به این نتیجه رسید که عمده‌ترین دلیل بـر اعتبـار ایـن شرط در وقف، اطلاق نصوصی است که رجوع از وقف را غیرممکن اعلام می‌کنند؛ زیرا امکان دارد اجماع مورد ادعا، متکی به روایات وارد شده در این زمینه و در اصطلاح، «اجماع مدرکی» باشد و در این صورت، غیرقابل اعتنا برای استدلال و اثبات مدعا خواهد بود (سیفی مازندرانی، ۱۳۱).

در مقام ایراد به استدلال یاد شده نسبت به روایات نیز باید گفت این روایت‌ها در مورد قضایای جزئـی صادر شده و اشتراط دوام در آن‌ها اختصاص به همان مورد خاص دارد و از اطـلاق و عمـومیتی برخـوردار نیست؛ به عبارت دیگر، «در هیچ‌یک از روایت‌های یاد شده، کبـرای کلـی شـامل اشـتراط دوام بـرای همـه اوقاف وجود ندارد تا بتوان با استدلال به آن، دوام داشتن را برای همه وقف‌ها به اثبات رساند.» (همو، ۱۳۶

- ۱۳۷).

از سوی دیگر، استدلال به این روایات مبتنی بر این است که وقف یکی از انواع صدقه است و در صدقه قصد قربت شرط است و ائمه (علیهم السلام) در مقام تعیین این نوع از صدقه است که گفته‌اند: «نـه قابـل بیع است، نه قابل هبه و نه به ارث می‌رسد.» اشکال این استدلال آن است کـه ایـن صـفات از ویژگی‌هـای ماهوی وقفی است که با قصد قربت صورت گیرد و در این صورت، مصداق صدقه قـرار می‌گیـرد؛ زیـرا در این روایات، حسب قواعد نحو عربی، واژه «صدقه» مفعول مطلق نوعی است و عبارت «لا تباع و لا توهب و لا تورث» صفت تعیینی برای آن است. پس معنی عبارت این می‌شود که حضرت صدقه‌ای را که نه قابـل بیع و نه قابل هبه و نه قابل ارث باشد مد نظر قرار داده‌اند و آن ممکن است وقف مقرون به قصـد قربـت یـا صدقه به معنای خاص باشد. این برداشت با روایات دیگری که صـدقه را غیرقابـل رجـوع معرفـی می‌کننـد مطابقت دارد و بدیهی است که رکن تحقق صدقه و وجه تمایز آن با سایر امور خیر، لزوم وجود قصد قربت در آن است. در این روایات، غیرقابل رجوع بودن به عنوان «صدقه» تعلق گرفته و در آن‌ها اسمی از وقف بـه میان نیامده است؛ بنابراین، موضوع در این روایات، «صدقه» و حکم مترتب بر آن، عبارت از «عدم امکـان رجوع» است. پس به استناد دلیل «مناسبت حکم و موضوع» و اثبات تعین حکم به موضوع از جهت خاص (اشتراط قصد قربت) بر مبنای انصراف[1]، می‌توان حکم عدم امکان رجوع را مربوط به انفاقی دانست کـه بـا قصد قربت توأم باشد؛ اعم از اینکه قصد قربت، شرط صحت آن باشد (صدقه به معنای خـاص) یـا شـرط کمال و ترتب ثواب (صدقه به معنای وقف). بدین ترتیب، موضوع وقف بـرای حکـم عـدم امکـان رجـوع، تنگ‌تر می‌شود و تنها به مواردی از وقف اختصاص می‌یابد که همراه با قصد قربت انشاء شده باشد. در گام بالاتر می‌توان «صدقه» را موضوع انحصاری برای حکم «عدم امکان رجوع» دانست و وقف مقرون به قصد قربت را یکی از مصادیق آن به حساب آورد.

با التفات به مطالب پیش‌گفته می‌توان دریافت که هر انفاقی که مقرون به قصد قربت صورت گیرد (اعم از اینکه عنوان آن صدقه به معنای خاص باشد یا صدقه به معنای عام و مشمول وقف نیز گردد) بعد از تحقق به نحو صحیح، غیرقابل رجوع خواهد بود. در نتیجه روایات مورد بحث در مـورد وقف‌هـای ائمـه (علـیهم السلام)، ناظر به وقف همراه با قصد قربت بوده و به قرینه روایات دیگر، از سـایر وقف‌هـا منصـرف اسـت (سیفی مازندرانی، ۱۳۶؛ همچنین نک. حسینی روحانی، ۱/ ۲۷۵).

۱. «مناسبت حکم با موضوع» عبارت است از حالات و خصوصیات موضوع که حکم را آورده و گاه باعث گستردگی اثبات حکم بـه مـوارد دیگر و گاه تنگی و محدودیت حکم را خواهان است؛ به‌گونه‌ای که یارای سرایت به دیگر موارد را نخواهد داشت. (علیشـاهی قلعـه‌جوقی و ارژنگ، ۹۱: ۷۲) ساز و کارهای تشخیص مناسبت و نیز کارکردهای آن متعدد است و «منشأ انصراف» که در متن مورد استناد قرار گرفته، یکی از آن موارد می‌باشد. (همان دو: ۷۴ به بعد)

از همین‌جا ایراد دلیل دیگر بر اشتراط دوام در وقف نیز روشن می‌شود و آن، استدلال به لزوم قصد قربت در وقف است. ایراد این استدلال هم از جهت صغری و هم از جهت کبرای به کار رفته در آن است؛ زیرا اولاً لزوم قصد قربت در وقف، مورد اختلاف فقها است و نظر مشهور، عدم اشتراط آن است (بحرانی، ۲۲/ ۲٦۵). ثانیاً، تعارضی میان قصد قربت و منع دوام در وقف نیست. اشکال کبروی این استدلال نیز آن است که میان شرط قصد قربت در وقف (برفرض قبول) با عدم صحت بازگشت موقوفه به موجب شرط، ملازمه نیست؛ زیرا مدعی صحت شرط می‌گوید: «شرط قصد قربت در وقف تا هنگامی است که به آن نیاز نباشد و پس از نیاز، وقف نیست؛ نه این که وقف است و برمی‌گردد. به عبارت دیگر، این وقف از اول محدود جعل شده است» (رحمانی، ۱۸ و ۱۷/ ۲۹۱) و با تحقق شرط، موضوع از وقف بودن خارج می‌گردد؛ بنابراین، با خروج موضوعی، شرط ضمن آن (قصد قربت) نیز منتفی می‌شود و بدین ترتیب، حکم (ممنوعیت بازگشت موقوفه) نیز که متکی به وجود موضوع و شرط (قصد قربت) بود، سالبه به انتفاء موضوع می‌شود و این با ممنوعیت رجوع از وقف در روایات متفاوت است؛ زیرا مورد مذکور در روایات (ابن بابویه، ٤/ ۲٤۷) اختصاص به مواردی دارد که موضوع صدقه (وقف) باقی باشد؛ درحالی‌که در بحث ما، موضوع منتفی شده است. در هر صورت، استناد به روایت یاد شده در استدلال به برگشت‌ناپذیر بودن وقف صحیح نیست؛ زیرا «این حدیث ممکن نیست هر عملی را که برای خدا واقع می‌شود (مانند داد و ستد) شامل شود و نیز ممکن نیست هر عملی را که شرط صحت آن قصد قربت است؛ مانند وقف، شامل گردد بلکه تنها افعالی را که قصد قربت مقوم آن‌ها است فرا می‌گیرد.» (اصفهانی، محمدحسین، ۲/ ۵۰).

ممکن است گفته شود شرط بازگشت مال موقوفه مستلزم وقف بر نفس است و وقف بر نفس، باطل است. در پاسخ باید گفت اولاً هنگامی که مال وقفی به مالک برمی‌گردد، عنوان وقف منتفی شده و دخالت و انتفاع وی، دخالت در مال وقفی نیست؛ بلکه دخالت در ملک خویش است. ثانیاً چنین وقفی که بعد از بروز نیاز برای واقف به ملک وی برمی‌گردد، از نظر شرایط و آثار، داخل در عنوان «وقف منقطع الآخر» قرار می‌گیرد که در صحت آن تردیدی نیست (خمینی، ۲/ ٦۷).

شرط بازگشت موقوفه به واقف هنگام نیاز در فقه

در مجموع و با التفات به مباحث پیش‌گفته و مطالب فقها، باید گفت در مورد وقفی که مشروط به «بازگشت موقوفه به ملک واقف در صورت نیاز» انشاء می‌شود، سه نظریه به صورت زیر ارائه شده است:

نظر اول: بطلان وقف و شرط

از جمله فقهایی که وقف مقرون به شرط بازگشت به ملک واقف در صورت نیاز را باطل می‌داند، ابن

ادریس است. وی در این باره می‌نویسد: «از جمله شروط صحت وقف این است که شرط اختیار واقف در بازگشت به وقف، در آن وارد نشود؛ پس هرگاه چنین چیزی را شرط نماید، طبق نظر صحیح در میان اصحاب ما، وقف باطل خواهد بود.» (ابن ادریس حلّی، ۳/ ۱۵٦). این فقیه در ادامه با نقل نظر سید مرتضی مبنی بر اینکه برای واقف جایز است شرط نماید در صورت نیاز به مال وقفی در زمان حیات خود، آن را بفروشد و از ثمن آن استفاده کند، آن را نظر اختلافی دانسته و در مقابل، با توصیف نظر خود با عنوان «نظر غیر اختلافی» و انتساب آن به شیخ طوسی و بزرگان فقها، شرط بازگشت موقوفه به واقف در صورت نیاز را نامعتبر و فاقد دلیل معرفی می‌نماید (همو، ۱۵٦ - ۱۵۷).

فقیهی دیگر، ضمن پذیرش این نظر، در بیان دلیل آن می‌گوید: «به دلالت دو روایت صحیح اسماعیل و روایات دیگر غیر از این دو، بر مجموع آنچه که وی قصد کرده است (عقد و شرط)، حکم صحت جاری نمی‌شود. از سوی دیگر، حبس بودن این مال در مدت خاصی، مقصود اصلی وی در این عقد نبوده است؛ پس عقد [و شرط] باطل می‌شود؛ بنابراین اگر این فرد تا لحظه مرگ، نیازمند نشود و بمیرد، قول قوی‌تر این است که آن مال به ورثه وی بازمی‌گردد.» (سبزواری، ۲/ ۱۳).

در توضیح این دلیل باید گفت مطابق این دیدگاه، آنچه منظور واقف بوده (وقف مؤبد) به دلیل درج شرطی مخالف مقتضای وقف در آن، واقع نشده است؛ زیرا طبق فرض، ابدی و دائمی بودن، مقتضای عقد وقف و شرط صحت آن است و بازگشت چنین شرطی، به نفی تأبید در وقف است. از سوی دیگر، آنچه واقع شده (وقف موقت یا همان حبس به معنای خاص)، مورد نظر واقف نبوده است (ما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد)؛ بنابراین هم عقد باطل است و هم شرطی که در ضمن آن گنجانده شده و فرع و تابع عقد اصلی بوده است.

علامه حلی در مختلف الشیعه، با بیانی دیگر به دلیل این دسته از فقها اشاره کرده و آورده است: «فقهایی که چنین شرطی را مانع صحت عقد می‌دانند، چنین دلیل آورده‌اند که این شرط، منافی با [مقتضای] عقد وقف است؛ پس وقف به خاطر دربرداشتن شرطی فاسد، باطل است.» (علامه حلّی، مختلف الشیعه، ٦/ ۲۹۲).

شیخ طوسی در المبسوط و ابن حمزه در الوسیله نیز نظری مشابه اتخاذ کرده و هرگونه شرط خیار یا شرطی که منجر به بازگشت موقوفه به ملک واقف گردد را غیرمعتبر و موجب بطلان عقد دانسته‌اند (طوسی، المبسوط، ۳/ ۳۰۰؛ ابن حمزه، ۳۷۰).

نظر دوم: بطلان وقف و صحت شرط

بر اساس تتبعی که در میان نظرات فقها به عمل آمد، ظاهراً محقق حلی (م. ٦۷٦ ق) نخستین فقیهی

است که نظریه صحت شرط بازگشت موقوفه به ملک واقف در صورت نیاز و بطلان وقف را مطرح کـرده و معتقد است چنین عملی صحیح است ولی نه با عنوان وقف؛ بلکه با عنوان «حبس». وی در این بـاره آورده است: «اگر واقف برگشت مال وقف را به هنگام نیازمندی شرط کند، شـرط صـحیح اسـت و وقـف باطـل می‌شود و تبدیل به حبس می‌گردد که به هنگام نیاز بـه او برمی‌گـردد و بـه ارث می‌رسـد.» (محقـق حلّـی، شرایع الاسلام، ۲/ ۱۷۱؛ همو، نکت النهایه، ۳/ ۱۱۹). برخی از فقهای دیگر نیز همانند محقق، این نظـر را مورد تأیید قرار داده‌اند (علامـه حلّـی، قواعـد الاحکـام، ۲/ ۳۸۹؛ همـو، ارشـاد الاذهـان، ۱/ ٤٥۲؛ فخـر المحققین، ۲/ ۳۸۲؛ شهید اول، غایة المراد، ۲/ ٤۳۱؛ محقق کرکی، ۹/ ۳۰؛ قطان حلّی، معالم الـدین، ۱/ ۵۵۸؛ ابن داود حلّی، الجوهره، ١٤٠)

مهم‌ترین استدلال‌های این گروه از فقها، در موارد زیر خلاصه می‌شود:

۱- شرط «بازگشت موقوفه به ملک واقف در صورت نیاز»، شرطی صحیح است؛ زیرا وقف نیـزماننـد اجاره، تملیک منافع است و از این رو، جایز است در آن شرط خیار قرار داد. علاوه بر ایـن، چنـین شـرطی داخل در عموم ادله لزوم وفای به عقد (أوفوا بالعقود) و شرط (المؤمنون عند شروطهم) و نیز فرمـایش امـام حسن عسکری (علیه السلام)، یعنی «الوقوف علی حسب ما یوقفهـا أهلهـا» قـرار می‌گیـرد (شـهید ثـانی، مسالک الافهام، ۵/ ٣٦٤ - ٣٦٥).

۲- وقف و حبس، حقیقت مشترکی دارند و تفاوت آن‌ها در مؤبد بودن یکی و موقت بودن دیگری است و آنجا که عمل حبس به صراحت یا به کمک قرینه، به صورت غیرمؤبد و برگشت‌پذیر انشاء شود، دلالت بر نوع موقت آن، یعنی حبس خواهد داشت؛ برخلاف آنجا که این عمل به صورت مؤبد انشاء گردد که در این صورت بر وقف دلالت خواهد نمود؛ زیرا ابدی بودن شرط صحت وقـف اسـت (محقـق کرکـی، ۹/ ۲۹). شرط بازگشت موقوفه به مالک هنگام نیاز نیز قرینه بر غیرمؤبد بودن عمل انجام شـده و بیـانگر تعلـق اراده واقعی شخص به حبس است.

۳- روایتی که اسماعیل بن فضل از امام صادق (علیه السلام) نقل کرده و در آن آمده است: «اسماعیل پسر فضل، از امام صادق (علیه السلام) درباره مردی که بعضی از اموالش را در زمـان حیـاتش در راه خیـر صدقه می‌دهد (وقف می‌کند) و می‌گوید اگر به چیزی از مال یا غله آن نیازمند شدم، خودم سزاوارتر باشم، آیا این حق برای او هست؛ درحالی‌که این مال را برای خدا قرار داده؟ آیا این مال در زمان حیـات فـرد بـرای خود فرد است که پس از مرگ او، به میراث می‌رسد یا به عنوان صدقه تداوم می‌یابـد؟ فرمـود: ایـن مـال بـه عنوان میراث به خویشاوندان وی برمی‌گردد.» (شیخ طوسی، تهـذیب الاحکـام، ۹/ ۱۷۱) ایـن روایـت بـر صحت چنین عملی دلالت دارد.

توضیح روایت آن که، عبارت «یرجع میراثاً» ظهور در صحت این عمل به عنوان حبس دارد؛ زیـرا اگـر چنین عملی از اصل باطل بود، برگشت (رجوع) مال به ملک واقف بی‌معنی بود؛ چرا که در این صورت، به دلیل بطلان وقف، عین و منفعت مال موقوف همچنان در ملک واقف باقی می‌ماند؛ به عبارت دیگر، «بایـد وقف صحیح باشد تا صادق بیاید که بعد موت، رجوع می‌کند به میراث.» (قمی، ٤/ ٢٧) ولـی حـبس ایـن گونه نیست؛ چرا که منفعت ملک در مدت زمان حبس، از ملک حـبس کننـده خـارج می‌شـود و بنـابراین، استعمال رجوع در مورد آن به صورت حقیقی صحیح است (حسینی عاملی، ٢١/ ٥١٥).

نظر سوم: صحت وقف و شرط

سومین نظریه در خصوص وقف مشروط به بازگشت موقوفه به واقف در صورت نیـاز، نظریـه صـحت وقف و شرط است؛ یعنی چنین عملی با عنوان وقف صحیح است و با بروز نیاز بـرای واقـف، عقـد وقـف منحل شده و مال موقوفه در اختیار واقف قرار می‌گیرد. شیخ طوسی در ایـن زمینـه می‌نگـارد: «اگـر واقـف شرط کند که هرگاه به چیزی از موقوفه نیاز پیدا کرد، اختیار فروش موقوفه و تصـرف در آن را داشـته باشـد، چنین شرطی صحیح است و وی اختیار دارد آنچه را که شرط کرده، انجام دهد.» (شـیخ طوسـی، النهایـه، ٥٩٥ – ٥٩٦). شبیه این عبارت را فقهای دیگر از جمله شیخ مفید، سلار و ابـن بـراج در نوشـته‌های خـود آورده‌اند و سید مرتضی بر آن، ادعای اجماع نموده و چنین مسأله‌ای را از انفرادات فقه امامیه برشمرده است (بغدادی، ٦٥٢؛ دیلمی، ۱۹۷؛ ابن براج، ۲/ ۹۳؛ علم‌الهدی، ٤٦٨ – ٤٦٩).

مهم‌ترین دلایل این نظریه، علاوه بر آنچه در مورد صحت شرط در نظریه پیشین ارائه شـد (عمـوم ادلـه لزوم وفای به عقد و شرط) عبارت از موارد زیر است:

۱- اجماع. نخستین فقیهی که در این مسأله به اجماع استناد کرده، سید مرتضی است. وی می‌نویسـد: «از موضوعاتی که جزو مسائل اختصاصی فقه امامیه محسوب می‌شود، این سخن است که هر کس وقفـی بنماید، جایز است شرط نماید که اگـر در زمـان حیـاتش بـه آن نیـاز پیـدا کـرد، اختیـار فـروش موقوفـه و بهره‌برداری از منافعش را داشته باشد. دلیل ما برای این سخن، اتفاق‌نظر فقهای امامیه است؛ و نیـز بـه ایـن دلیل که موقوفه بودن هر چیز، تابع اختیار واقف و شرایطی که وی قرار می‌دهـد، اسـت. پـس اگـر آنچـه را گفتیم برای خود شرط نماید، مانند سایر شرط‌هایی خواهد بود که در وقـف قـرار می‌دهـد.» (علم‌الهـدی، ٤٦٨ - ٤٦٩).

۲- اصل صحت در عقد و شرط. به موجب این اصل، هرگاه در صحت و فساد عقدی به جهت احتمال فقدان شرط یا احتمال وجود مانع، تردید وجود داشته باشد، به صحت آن عقد حکم می‌شود و عقد، داخـل در عموم ادله لزوم وفای به عقد قرار می‌گیرد (حسینی مراغی، ۲/ ١٤). علامه حلی در استدلال به این اصـل

برای اثبات صحت وقف مشروط به بازگشت موقوفه هنگام نیاز آورده است: «دلیل ما برای این نظریه، اصل صحت عقد و شرط با هم است.» (علامه حلّی، مختلف الشیعه، ٦/ ٢٩١).

۳- روایت محمد بن حسن صفار از امام عسکری (علیه السلام) که در آن فرمود: «الوقوف علی حسب ما یقفها أهلها إن شاء اللّه.»؛ [امور] وقف‌ها مطابق آنچه صاحبان آن‌ها وقف می‌کنند، خواهد بود؛ إن شاءالله. (طوسی، تهذیب الاحکام، ۹/ ۱۳۰) اطلاق این روایت شامل شرط بازگشت موقوفه به واقف هنگام نیاز نیز می‌شود و بدیهی است چنین شرطی از جمله شروطی نیست که با دلیل از اطلاق این روایت خارج شده باشد؛ زیرا همچنان که پیش از این به اثبات رسید، این شرط خلاف مقتضای عقد وقف نیست و مخالفتی هم از سوی کتاب یا سنت در این زمینه وارد نشده است.

۴- دو روایتی که اسماعیل بن فضل از امام صادق (علیه السلام) نقل کرده و سند آن‌ها، طبق اعلام روایت‌پژوهان، موثق همانند صحیح است (مجلسی، ملاذ الأخیار، ١٤/ ٤٣٣؛ شیخ طوسی، تهذیب الاحکام، ۹/ ۱۵۰) مطابق این دو روایت، بازگشت موقوفه به ملک واقف در صورت تحقق شرط (حصول نیاز) که مورد سؤال روای بوده، مورد تأیید قرار گرفته است و این دلالت بر صحت شرط و صحت عمل صورت گرفته با عنوان وقف دارد.

۵- به اجماع فقها، مشروط ساختن وقف، امری جایز است؛ پس هرگاه شرطی که در ضمن عقد وقف گنجانده شده از بین رود، وقف استمرار نخواهد داشت؛ بنابراین، اکنون که عقد قابل مشروط ساختن می‌باشد و از سوی دیگر، امکان انتقال مال موقوفه از موقوف‌علیه به دیگری وجود دارد، نباید مانعی در خصوص این شرط وجود داشته باشد (علامه حلّی، مختلف الشیعه، ۶/ ۲۹۲).

نقد و ارزیابی

در جمع‌بندی و ارزیابی نظریات سه‌گانه فقهی باید گفت هرچند برخی دلایل ارائه شده برای نظریه سوم، از جمله اجماع مورد ادعای سید مرتضی به دلیل وجود نظر مخالف و نیز اجماع پیش‌گفته علامه حلی به دلیل احتمال مدرکی بودن[1]، فاقد شرایط اصولی اجماع و بنابراین، غیرقابل استناد برای استدلال هستند، ولی این نظر نسبت به دو نظر دیگر، به دلایل زیر از استواری بیشتری برخوردار و مورد پذیرش است:

۱- پس از اثبات عدم اشتراط دوام در صحت وقف (که پیش از این بیان شد)، می‌توان هر شرطی را که منقطع کننده وقف و منتقل‌کننده موقوفه به واقف یا دیگران می‌شود را در عقد وقف گنجاند. اعم از اینکه آن

۱. دلیل این احتمال، روایت معروف محمد بن حسن صفار از امام حسن عسکری (علیه السلام) است که حضرت در جواب نامه وی که درباره وقف و احکام آن پرسیده بود، نوشتند: «الوقوف علی حسب ما یوقفها أهلها إن شاء الله» (طوسی، تهذیب، ۹/ ۱۳۰) این روایت در کتاب الکافی، از طریق محمد بن یحیی نقل شده است. (نک. کلینی، ۷/ ۳۷)

شرط، شرط صفتی باشد که در موقوف‌علیهم در نظر گرفته می‌شود و با زوال آن صفت، وقف در مورد آنـان منفسخ می‌گردد؛ یا شرط، عبارت از اختصاص منافع موقوفه به فرد یا افـراد خاصـی باشـد و آنـان منقـرض شوند و با انقراض آنان، وقف منحل گردد؛ یا نظیر مورد بحث ما، شرط اختصاص به واقـف داشـته باشـد و وی بازگشت موقوفه به خود در زمان نیازمندی‌اش را شرط کند و در زمانی بعد از تحقق وقـف، ایـن شـرط حاصل شود و موقوفه به واقف بازگردد. آنچه ممنوع است، مقید کردن وقف به «زمـان» خاصـی مـثلاً یـک سال یا صد سال است و طبق نظر پذیرفته شده، وقف باید از این حیث، مطلق انشاء شود. ولی مقیـد کـردن آن به امری غیر از «زمان» که ممکن است در آینده‌ای دور یا نزدیـک اتفـاق افتـد، ممنـوع نیسـت و باعـث بطلان وقف نمی‌شود.

۲- مطابق قاعده شروط، مفاد شرط در هر عقدی، هر امری است که مخـالف مقتضـای ذات عقـد یـا مخالف کتاب و سنت نباشد. پیش از این به اثبات رسید که شرط بازگشت موقوفه به ملک واقف در صورت نیازمندی وی، شرطی خلاف مقتضای عقد وقف نیست و علاوه بر آن، مخالفتی از کتاب یا سـنت در ایـن باره وارد نشده است. بلکه روایت حسن صفار از امام حسن عسکری (علیه السلام) که لزوم تبعیت وقف از شروط واقف را بیان می‌کند (طوسی، تهذیب الاحکام، ۹/ ۱۳۰)، بر مشـروع بـودن چنـین شـرطی دلالـت می‌نماید؛ بنابراین، وقف مشروط به بازگشت موقوفه به ملک واقف در صورت نیاز، عقدی صـحیح و دارای اثر است.

۳- به موجب قاعده فقهی «العقود تابعه للقصود»، عقد از قصد تبعیت می‌کند؛ بنابراین آنجـا کـه اراده شخص به وقف تعلق گرفته، نمی‌توان نتیجه حبس را بر آن مترتب نمود. همچنین به موجب این قاعده، اگـر قرار دادن شرط بازگشت موقوفه به واقف با مقتضای عقد وقف تنافی داشته باشد، باید موجب بطـلان وقـف شود، نه اینکه باعث تغییر ماهیت وقف و تبدیل آن به عقدی دیگر (حبس) گردد (ما قصد لم یقع و ما وقـع لم یقصد).

۴- ماهیت وقف با ماهیت حبس متفاوت است و نمی‌توان آن دو را یـک عقـد محسـوب نمـود. وقـف عبارت از حبس مال به صورت مطلق است و این مستلزم فک ملک از مالک اسـت ولـی در حـبس، منـافع مال برای مدتی موقت در اختیار دیگران قرار می‌گیرد و به این دلیل، فک ملک صورت نمی‌گیرد؛ بلکـه مـال همچنان در ملک حبس کننده باقی می‌ماند؛ بنابراین، مشروط کردن وقف به امری که ممکن است در آینـده رخ دهد را نمی‌توان دلیل بر اراده نوع موقت از حبس (حبس به معنای خاص) دانست.

۵- دو روایت اسماعیل بن فضل، به صحت عمل صورت گرفته با عنوان وقف دلالت دارد؛ زیرا از یک سو عبارت «یرجع» ظهور در صحت این عمل تا زمان تحقق شرط و تحقق رجوع بـا حـادث شـدن شـرط

دارد؛ زیرا رجوع تنها در صورت صحیح بودن عمل مفهوم پیدا می‌کند. از سوی دیگر، عبارت «أو یمضی صدقه» دلالت بر اراده «وقف» در سؤال راوی دارد؛ زیرا تنها وقف است که در صورت صحیح نبودن شرط بازگشت موقوفه هنگام نیاز، قابلیت استمرار در زمان بعد از فوت واقف را دارا است و حبس با تحقق فوت برای حابس، در هر صورت باطل می‌گردد.

تحلیل حقوقی شرط بازگشت موقوفه هنگام نیاز به عنوان شرط فاسخ

پیش از تحلیل موضوع باید یادآور شد در کنار اختلاف نظر فقهی در مورد وضعیت وقفی کـه مشـروط به بازگشت به ملک واقف در صورت نیاز، انشاء می‌شود، در حقوق نیز در مورد صحت وقفی که در هنگـام انشاء، به شرط فسخ یا شرط فاسخ مشروط می‌شود، نظر قاطعی ابراز نشده است. در بهتـرین نظـر از میـان نظرات موجود در این باره گفته شده است شرط فاسخی که در کنار عقد وقف قرار داده شده باشد، نشـان از غیردائمی بودن حبس مورد نظر واقف دارد (کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ۵/ ۳۴۶)؛ یعنـی در واقـع، اراده واقعی فرد، بیانگر ماهیت حقوقی عمل وی خواهد بود و از راه تفسیر اراده باید به عنوان حقـوقی عمـل وی، پی برد.

۱. تعریف شرط فاسخ

آن دسته از دانشمندان حقوق که به بحث نهاد شرط فاسخ توجه نشان داده‌انـد، ایـن نهـاد را تراضـی دو طرف قرارداد درباره انفساخ احتمالی عقد در آینده معرفی کـرده (کاتوزیـان، قواعـد عمـومی قراردادهـا، ۵/ ٤٠١) و در تعریف آن می‌گویند: «تعلیق انفساخ عقد یعنی وابسته کردن انحلال عقـد بـه تحقـق امـری در آینده؛ مانند اینکه شخصی خانه خود را به دیگری هبه کند که اگر متهب ظرف دو سال و پیش از واهب فوت کند، عقد هبه منفسخ شود.» (شهیدی، ٥٦)

فقهای شیعه، شرط فاسخ را قید انفساخ عقد می‌دانند؛ به این معنا که به محض تحقق شرط، عقد خـود به خود و بدون نیاز به هیچ سبب و عملی ـ جز تحقق شرط ـ منفسخ می‌گردد (نراقـی، ١٤/ ٣٨٦؛ صـاحب جواهر، ۲۳/ ۳۷؛ مامقانی، ٦٠؛ طباطبایی یـزدی، حاشـیه المکاسـب، ۲/ ٤٧٦ – ٤٧٧؛ خوانسـاری، ۳/ ١٥٥؛ خمینی، البیع، ٤/ ٣٣٤ ـ ٣٤٥؛ حسـینی روحـانی، منهـاج الفقاهـه، ٥/ ٣٥٩؛ اراکـی، ١٢٢). ایـن تعریف هماهنگ بین دانشمندان فقه و حقوق، تقریباً همان استنباطی است که از سیاق و فحـوای صـحیحه سعید بن یسار (حر عاملی، ۱۲/ ٣٥٤)، موثقه اسحاق بن عمـار (همـو، ١٢/ ٣٥٥) و روایـت معاویـه بـن میسره (همو، ١٢/ ٣٥٥ – ٣٥٦) به دست می‌آید؛ چه اینکه در همه این روایـات، از حضـرت امـام صـادق (علیه السلام) درباره معامله‌ای پرسش می‌شود که انفساخ و انحلال قهری آن به رد ثمن مشروط است بدون

اینکه به فسخ و انشای آن، هیچ‌گونه اشاره‌ای شده باشد. حضرت امام صادق (علیه السلام) در پاسخ به پرسش طرح شده، قرارداد مشروط به شرط فاسخ را جایز و عاری از اشکال می‌دانند و تصریح می‌دارند که اگر فروشنده در مدت معین، ثمن را برای خریدار پس آورد، مال به مالک پیشین آن برمی‌گردد.

صحت و مشروعیت شرط فاسخ علاوه بر روایات خاص مورد اشاره، از عمومات وفای به شرط نیز به دست می‌آید. چه آنکه، روایات دال بر وجوب و لزوم وفای به شرط که مطابق نظر برخی از فقها، مستفیض و بلکه متواتر دانسته شده‌اند (انصاری، ٥/ ١١١؛ خوئی، ٦/ ٢٠١؛ سبزواری، ١٧/ ١١٢) و در صحت و توثیق سند آن‌ها هیچ تردیدی وجود ندارد (حرعاملی، ١٢/ ٣٤-٣٥٣)، با عموم و اطلاق خویش، بر صحت و اعتبار و لزوم وفای به هر شرط غیر ابتدایی دلالت می‌نمایند که در مخالفت کتاب عزیز خداوند سبحان و سنت رسول اعظم (ص) نباشد (خوئی، ٦/ ٢٠١) و شرط فاسخ نیز یکی از گونه‌های شرطی است که قرارداد به آن مشروط می‌گردد و مخالفتی از کتاب و سنت نیز برای شرط فاسخ دیده نشده است؛ بنابراین، شرط فاسخ، شرطی صحیح، دارای اعتبار و لازم الوفاء است. (ابن براج؛ شیخ طوسی، ٥٤؛ حلبی، ١/ ٢١٥؛ اردبیلی، ٨/ ٤٠١، نراقی، ١٤/ ٣٨٦؛ حسینی عاملی، ٤/ ٥٦٥، جواهر الکلام، ٢٣/ ٣٧؛ مامقانی، ٦٠؛ اراکی، ١٢٢؛ سبزواری، ١٧/ ١١٢؛ حائری طباطبایی، ٨/ ١٨٩؛ طباطبایی، ٣٣٢).

التفات به تعریف شرط فاسخ و مطالب بیان شده، به انطباق شرط نتیجه بر شرط فاسخ اذعان دارد؛ چه آنکه انحلال عقد به محض تحقق شرط مذکور در قرارداد، در حقیقت نتیجه همان اراده طرفین قرارداد به هنگام انشای ایجاب و قبول عقد می‌باشد؛ بنابراین، بی‌تردید باید شرط فاسخ را یکی از مصادیق شرط نتیجه به شمار آورد. لذا تابع احکام و قواعد عمومی آن می‌باشد. این حقیقتی است که بسیاری از دانشمندان فقه شیعه به آن تصریح دارند (عراقی، ٥/ ١٤٧؛ طباطبایی یزدی، حاشیه المکاسب، ٢/ ٤٧٦؛ خمینی، البیع، ٤/ ٣٣٤ و ٣٣٥ و ٣٣٨؛ حسینی روحانی، منهاج الفقاهه، ٥/ ٣٥٩؛ همو، فقه الصادق، ١٤/ ٩٨).

موضوع شرط فاسخ را نیز «قرارداد غیرممنوع از انحلال ارادی» تشکیل می‌دهد؛ به این معنا که، قرارداد مشروط به شرط فاسخ باید صحیح، منجز و نافذ باشد تا بتوان از وابسته ساختن انحلال آن، سخن به میان آورد. از انحلال ارادی آن نیز، منعی نباید وجود داشته باشد؛ زیرا اگر انحلال قرارداد شرعاً و قانوناً به تحقق سبب یا اسباب معینی موکول باشد و یا اسباب فسخ قرارداد در اموری مشخص، منحصر گردد، تعلیق انحلال این قرارداد به امری غیر از اسباب مذکور در شرع و قانون، صحیح و روا نخواهد بود (شهیدی، ۶۱؛ انصاری، ۶/ ۵۹-۶۱).

۲. تحلیل حقوقی شرط بازگشت موقوفه به هنگام نیاز

تحلیل و بررسی ماهیت شرط بازگشت موقوفه به واقف هنگام نیاز در عقد وقف و نظریه صحت وقف و شرط در فقه در مقابل دو نظریه دیگر (که پیش از این بیان شد)، این حقیقت را آشکار می‌سازد که چنین شرطی در عقد وقف، با شرط فاسخ انطباق کامل دارد؛ زیرا بر طبق آنچه پیش از این در تعریف و بیان ویژگی‌های شرط فاسخ و دلایل پذیرش نظریه صحت وقف و شرط در فقه بیان شد، «موکول ساختن انحلال عقد به شرطی خارجی یا حادثه‌ای در آینده» مضمون اصلی شرط فاسخ را تشکیل می‌دهد و حادثه‌ای که در اینجا، انحلال عقد وقف به آن وابسته شده است، همان «نیازمند شدن واقف به مال مورد وقف» در زمانی بعد از انشای وقف است که مضمون اصلی دو روایت اسماعیل بن فضل از امام صادق (ع) را تشکیل می‌دهد؛ بنابراین با تحقق شرط (نیازمند شدن واقف) در زمانی بعد از تحقق عقد، وقف خود به خود منحل و منفسخ می‌گردد و چون اثر حادثه از هنگام بروز آن است (کاتوزیان، نظریه عمومی تعهدات، ۱۱۹)، آثار وقف از آن لحظه، از بین می‌رود و مال موقوفه به ملک مالک پیشین آن، یعنی واقف برمی‌گردد و اگر واقف در حالت نیاز فوت کرده باشد، مال به ورثه او تعلق می‌گیرد (یرجع میراثاً)؛ زیرا به اقتضای شرط فاسخ، به محض تحقق نیاز، وقف باطل می‌گردد و اگر واقف از تصرف در آن خودداری نماید، دلیل بر عدم نفوذ شرط و بقای وقف نیست؛ بلکه وقف باطل است و آن مال، ملک شخصی وی محسوب می‌شود و این همان نتیجه‌ای است که از پذیرش نظریه «صحت وقف و شرط» در فقه به دست می‌آید.

با دقت در تعریف شرط فاسخ و دلایل پذیرش نظریه مذکور در فقه روشن می‌شود از نظر حقوقی نیز شرط انفساخ تابع احکام خیار شرط نیست؛ بلکه نهادی است جداگانه که نفوذ آن را باید بر طبق قواعد کلی شروط و طبیعت عقد سنجید.

اصل، نفوذ شرط فاسخ است و باید این مسأله را در سایه ماده ۱۰ قانون مدنی مورد تحلیل و بررسی قرار داد. به نظر می‌رسد شرط انفساخ بر معنای ذکر شده از شرط نتیجه انطباق دارد؛ زیرا اولاً شرط فاسخ بر مبنای تراضی و اصل حاکمیت اراده در ضمن عقد قرار داده شده است و همین اراده‌هایی که در تشکیل و انعقاد آن نقش ایفاء کرده‌اند، می‌توانند شرایط آن را تغییر داده یا بر خلاف آن تراضی کنند. ثانیاً شرط فاسخ نیز مانند شرط نتیجه، خود به خود و بدون دخالت اراده تأثیرگذار است و برای ایفای نقش آن، نیازمند دخالت اراده‌های تشکیل‌دهنده آن یا یکی از آن اراده‌ها نیست؛ بنابراین، انحلال عقد به وسیله شرط فاسخ، در عین حال که سببی ارادی دارد، انحلالی قهری به شمار می‌آید؛ زیرا آنچه باعث انفساخ و از هم گسیختن عقد می‌شود، «حادثه» و امری خارجی است و نه اراده و انشای فعلی طرفین قرارداد؛ وگرنه باید به خیار شرط و فسخ، تعبیر گردد؛ بنابراین باید تفاوت ماهوی میان شرط فاسخ و شرط فسخ در نظر گرفت و شرط

فاسخ را برخلاف شرط فسخ، از اسباب قهری انحلال معاملات به حساب آورد (نک. رأی وحدت رویه شماره ٧٤٤/٣ مورخ ١٣٧١/١١/١٩ به نقل از: بازگیر، ١٣٨٢: ٦٥).

از همین‌جا مشخص می‌شود آن‌چنان که در فقه بیان شده است، «شرط بازگشت موقوفه به واقف هنگام نیاز، مقتضی آن است که با تحقق شرط، برگشت مال موقوفه به واقف، متوقف بر فسخ عقد توسط وی و انشائی مستقل نباشد؛ بلکه به مجرد ظهور شرط (همان بروز نیاز)، وقف منفسخ گردد و این همان معنای ظاهری از شرط واقف است؛ زیرا شرط واقف، بازگشت موقوفه هنگام نیاز است، نه بازگرداندن موقوفه؛ بنابراین، با تحقق نیاز، موقوفه عملاً به ملک واقف باز می‌گردد و دلیل آن، ظاهر شرط و داخل بودن آن در عموم «المؤمنون عند شروطهم» می‌باشد.» (شهید ثانی، مسالک الافهام، ٥/ ٣٦٧ - ٣٦٨؛ همو، حاشیه شرایع الاسلام، ٥٢٦).

همان‌طور که از این دیدگاه فقهی به خوبی برمی‌آید، انحلال وقف در صورت بروز نیاز برای واقف، تشریفات و شکل خاصی ندارد و صرف تحقق نیاز، وقف را خود به خود از بین می‌برد و لازم نیست فسخ آن به وسیله یکی از طرفین وقف انشاء گردد؛ بلکه فسخ آن به موجب تحقق شرطی صورت می‌گیرد که در لحظه انشای وقف، انشاء شده و به آن پیوند داده شده است و زمان اثرگذاری آن، اکنون و در زمانی متأخر از زمان اثرگذاری انشای مربوط به وقف فرارسیده است. از تطبیق این سخن بر ماهیت شرط فاسخ در فقه و حقوق روشن می‌گردد که در آنجا نیز انشای انحلال و انفساخ قرارداد مشروط به شرط فاسخ، ضمن انشای خود عقد به عمل می‌آید ولی زمان تشکیل و تحقق عقد با زمان تحقق انفساخ یکی نیست؛ هرچند که زمان انشای آن دو به لحاظ وحدت خود انشاء، یکی می‌باشد.

بنابراین شرط بازگشت موقوفه به مالک هنگام نیاز منطبق بر شرط فاسخ است و با شرط فسخ، تفاوت ماهوی دارد؛ زیرا در شرط فسخ (خیار شرط)، انحلال عقد به موجب انشای فعلی دارنده حق فسخ صورت می‌پذیرد و اگر در فسخ عقد در زمان معین، کوتاهی کند و وضع موجود را به حال خود واگذارد، عقد همچنان استمرار خواهد داشت. ولی در شرط فاسخ و شرط بازگشت موقوفه به مالک هنگام نیاز، در صورت بروز نیاز برای واقف، وقف به صورت قهری و خارج از اراده او و بدون نیاز به انشای فسخ توسط وی انحلال می‌یابد؛ به عبارت دیگر، انحلال عقد به وسیله شرط فاسخ، در عین حال که سببی ارادی دارد، انحلالی قهری به شمار می‌آید؛ زیرا آنچه باعث انفساخ و از هم گسیختن عقد می‌شود، «حادثه» و امری خارجی است و نه اراده و انشای فعلی طرفین قرارداد؛ وگرنه باید به خیار شرط و فسخ، تعبیر گردد. از این رو، شرط فاسخ برخلاف شرط فسخ، از اسباب قهری انحلال معاملات به حساب می‌آید (نک. رأی وحدت رویه شماره ٧٤٤/٣ مورخ ١٣٧١/١١/١٩ به نقل از: بازگیر، ١٣٨٢: ٦٥)

نکته دیگر آنکه، مطابق قاعده «الوقوف علی حسب ما یقفها أهلها» (بجنوردی، ٤/ ٢٢٧ ـ ٣١٦)، وقف در نحوه انعقاد و اداره و اجرا، تابع نظر و اراده واقف است و وی می‌تواند هرگونه شرطی را که مخالف کتاب و سنت یا مخالف مقتضای وقف نباشد، برای تحقق آن بگمارد و هر طرحی را برای اداره موقوفه بریزد. شرط بازگشت موقوفه به واقف در صورت نیاز نیز از همین قبیل است و مخالفتی از کتاب و سنت در مورد آن وجود ندارد و بلکه بسیاری از فقها به جواز آن تصریح کرده‌اند و نیز تخالفی میان آن و مقتضای عقد، به اثبات نرسیده است و آنچه در مورد مخالفت این شرط با ویژگی دائمی و ابدی بودن وقف گفته شده است، بنا به اجماع پیش‌گفته سید مرتضی در خصوص صحت چنین وقف و شرطی (علم‌الهدی، ٤٦٨ - ٤٦٩) و استدلال تکملة العروه و دلیل تحریر الوسیله، مبنی بر «قلمداد شدن تأبید در وقف به اقتضای اطلاق وقف و نه مطلق وقف» (طباطبایی یزدی، تکملة العروه، ١/ ٢٠٣؛ سیفی مازندرانی، ١٣٥) مردود است.

نباید چنین تصور کرد که شرط فاسخ، حاصل تراضی دو طرف قرارداد است ولی شرط بازگشت موقوفه به واقف هنگام نیاز، حاصل حکومت اراده یکی از طرفین عقد وقف، یعنی واقف است و اراده و رضایت موقوف‌علیه در آن نقشی ندارد؛ بنابراین، این دو نهاد با همدیگر تفاوت دارند؛ زیرا علاوه بر این که وقف، به تصریح قانون مدنی و مشهور فقهای امامیه، «عقد» است و جز با قبول از طرف مقابل، محقق نمی‌گردد؛ قاعده کلی «الوقوف» نیز بر صحت چنین اشتراطی در وقف، دلالت دارد. توضیح آنکه، عقد، حاصل «توافق دو اراده» است و از دو انشای متقابل به وجود می‌آید. از این رو به همان اندازه که اراده واقف در ایجاد و تحقق مضمون اصلی وقف و شرط نقش دارد، اراده موقوف‌علیه نیز به عنوان طرف قبول در ایجاد و تحقق آن نقش دارد؛ بنابراین، نتیجه به دست آمده، منتسب به اراده هر دو طرف عقد است. هرچند مشروط‌له در این گونه از عقد و شرط، واقف است و طرف مقابل او (موقوف‌علیه)، صرفاً نقش قبول را ایفا می‌کند و جز الحاق بدین طرح، نقشی ندارد (کاتوزیان، حقوق مدنی ـ عقود معین، ٣/ ١٧٢) و این تصویر از عقد وقف، آن را به عقود الحاقی نزدیک می‌سازد ولی این باعث نمی‌شود عنوان «عقد بودن» از آن ستانده شده و نقش «قبول» در آن نادیده گرفته شود. علاوه بر این که کسی در عقد بودن عقود الحاقی تردید نکرده است.

ویژگی اختصاص داشتن شرط فاسخ به «عقد غیرممنوع از انحلال ارادی» نیز در مطلب مورد نظر ما اشکالی ایجاد نمی‌کند؛ زیرا از یک سو، پیش از این به اثبات رسید که ابدی بودن، شرط صحت وقف نیست و آنچه باعث بطلان عقد می‌شود، تقیید وقف به زمان خاصی مثلاً یک سال یا ده سال می‌باشد و اساساً وقف غیرمؤبد، مانند وقف بر موقوف علیهمی که غالباً منقرض می‌شوند صحیح است (اسکافی، ٢٣٤؛ علامه حلّی، مختلف الشیعه، ٦/ ٣٠٢ - ٣٠٤)؛ بنابراین شرط بازگشت موقوفه هنگام نیاز، مخالفتی

با قابل انحلال ارادی نبودن وقف ندارد. از سوی دیگر، انحلال به وسیله شرط فاسخ، در عین حال که سببی ارادی دارد، انحلالی قهری به شمار می‌آید؛ زیـرا آنچـه باعـث انفسـاخ و از هـم گسـیختن عقـد می‌شـود، «حادثه» و امری خارجی است و نه اراده و انشای فعلی طرفین قرارداد؛ وگرنه باید به خیـار شـرط و فسـخ، تعبیر گردد.

نتیجه‌گیری

از مجموع آنچه در این پژوهش مورد بررسی قرار گرفت، نتایج زیر به دست می‌آید:

۱- دوام داشتن و ابدی بودن ـ علیرغم اجماعی که در این زمینه وجود دارد ـ به دلایل متعدد و از جمله مدرکی بودن اجماع مورد ادعا و مخالفت برخی دیگر از فقها، شرط صحت وقف نیسـت و تنهـا مقتضـای اطلاق عقد وقف است و از این رو شرط بازگشت موقوفه به واقف هنگام نیـاز، مخـالفتی بـا مقتضـای ذات عقد وقف ندارد.

۲- نظریه «صحت وقف مشروط به بازگشت موقوفه به ملک واقف در صورت نیاز و استمرار وقـف تـا زمان بروز شرط» در فقه، در مقابل دو نظریه دیگر که قائل به بطلان کلی این عمل و یا صحت آن بـا عنـوان حبس و نه وقف هستند، به دلیل قرار گرفتن در عموم ادله لزوم وفای به عقد و شرط، ادله لزوم تبعیت عقد از قصد، قاعده الوقوف، قاعده شروط و دلالت ظاهری روایاتی که در ایـن زمینـه وجـود دارد، از اسـتحکام و استواری بیشتری برخوردار و مورد پذیرش قرار گرفته است.

۳- «شرط بازگشت موقوفه به ملک واقف در صورت نیاز» در فقـه، بـا «شـرط فاسـخ» در حقـوق کـه قرارداد صحیح نافذ را از زمان تحقق شرط در حالت انفساخ قرار می‌دهد و نوعی از شرط نتیجـه محسـوب می‌شود، انطباق کامل دارد؛ بنابراین و بر اساس نظر مورد پذیرش در فقه، امکان قـرار دادن شـرط فاسـخ در عقد وقف وجود دارد و وقف مشروط به بازگشت موقوفه به ملک واقف در صورت نیاز، صحیح اسـت و تـا زمان تحقق نیاز برای واقف استمرار می‌یابد و بعد از آن منحل می‌گردد.

٤- به رسمیت شناختن شرط فاسخ در عقد وقف، مطابق با اصـل حاکمیـت اراده در حقـوق و قاعـده «الوقوف» در فقه است و این باعث قرار گرفتن وقف در شمول قواعد عمـومی قراردادهـا و همسـوئی آن بـا سایر عقود لازم می‌گردد.

منابع

آخوند خراسانی، محمدکاظم بن حسین، ***کتاب فی الوقف***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، ۱۴۱۳ ق.

ابن ادریس، محمد بن احمد، ***السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم، ۱۴۱۰ ق.

ابن بابویه، محمد بن علی، ***من لا یحضره الفقیه***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم، ۱۴۱۳ ق.

ابن براج، عبدالعزیز بن نحریر، ***المهذب***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ١٤٠٦ ق.

ابن براج، عبدالعزیز بن نحریر؛ طوسی، محمد بن حسن، ***جواهر الفقه - العقائد الجعفریة***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، ١٤١١ ق.

ابن جنید اسکافی، محمد بن احمد، ***مجموعة فتاوی ابن جنید***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، ١٤١٦ ق.

ابن حمزه، محمد بن علی، ***الوسیلة إلی نیل الفضیلة***، قم، انتشارات کتابخانه آیة الله مرعشی نجفی - ره، چاپ اول، ١٤٠٨ ق.

ابن حیون، نعمان بن محمد، ***دعائم الإسلام***، قم، مؤسسه آل البیت علیهم السلام، چاپ دوم، ۱۳۸۵ ق.

ابن داود حلّی، حسن بن علی، ***الجوهرة فی نظم التبصرة***، تهران، مؤسسه چاپ و نشر وابسته به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ اول، ١٤١١ ق.

ابن زهره، حمزة بن علی، ***غنیة النزوع إلی علمی الأصول و الفروع***، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، چاپ اول، ۱۴۱۷ ق.

اراکی، محمدعلی، ***الخیارات***، قم، فی طریق الحق، ١٤١٤ ق.

اردبیلی، احمد بن محمد، ***مجمع الفائده و البرهان فی شرح إرشاد الاذهان***، مجتبی عراقی، علی پناه اشتهاردی، حسین یزدی، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، الطبعة الاولی، ١٤١١ ق.

اصفهانی، محمدحسین، ***حاشیه کتاب المکاسب***، قم، منشورات مجمع الذخائر الاسلامیه، ١٤١٨ ق.

انصاری، مرتضی بن محمدامین، ***المکاسب***، قم، مجمع الفکر الإسلامی، الطبعة الاولی، ١٤٢٠ ق.

بازگیر، یدالله، ***قانون مدنی در آیینه آرای دیوان عالی کشور (عقود و تعهدات)***، تهران، انتشارات فردوسی، چاپ دوم، ۱۳۸۲.

بجنوردی، حسن، ***القواعد الفقهیة***، قم، نشر الهادی، چاپ اول، ١٤١٩ ق.

بحرانی، یوسف بن احمد، ***الحدائق الناضرة فی أحکام العترة الطاهرة***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، ١٤٠٥ ق.

حر عاملی، محمد بن حسن، ***وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه***، عبدالرحیم ربانی شیرازی، بیروت، دار احیاء التراث، ۱۳۸۲ ق.

حسيني مراغي، عبدالفتاح بن علي، ***العناوین الفقهیة***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، ۱۴۱۷ ق.

خمینی، روح اللّه، ***البیع***، قم، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، الطبعة الاولی، ١٤٢١ ق.

ـــــــــــــ، ***تحریر الوسیلة***، قم، مؤسسه مطبوعات دار العلم، بی‌تا.

خوانساری، احمد، ***جامع المدارک فی شرح المختصر النافع***، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ١٤٠٥ ق.

خوئی، ابوالقاسم، ***مصباح الفقاهه فی المعاملات***، محمدعلی توحیدی تبریزی، قم، مؤسسه انصاریان، الطبعة الاولی، ١٤١٧ ق.

رحمانی، محمد، «شرط خیار رجوع به وقف هنگام نیاز از نگاه آیه اللّه سید احمد خوانساری»، ***مجله فقه اهل بیت علیهم السلام (فارسی)***، شماره ۱۷ و ۱۸، ۱۳۷۸، صص ٢٧٤ - ۳۰۹.

روحانی، صادق، ***فقه الصادق***، قم، المطبعة العلمیه، الطبعة الاولی، بی‌تا.

ـــــــــــــ، ***منهاج الفقاهه***، قم، بی‌نا، الطبعة الاولی، ١٤١٨ ق.

روحانی، محمد، ***المرتقی إلی الفقه الأرقی (کتاب الخیارات)***، تهران، مؤسسة الجلیل للتحقیقات الثقافیة (دار الجلی)، چاپ اول، ۱۴۲۰ ق.

سبزواری، عبدالاعلی، ***مهذب الاحکام فی بیان حلال و الحرام***، نجف، دفتر مؤلف، الطبعة الاولی، ١٤١٦ ق.

سبزواری، محمدباقر بن محمد مؤمن، ***کفایة الأحکام***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، ١٤٢٣ ق.

سلاّر دیلمی، حمزه بن عبدالعزیز، ***المراسم العلویة و الأحکام النبویة***، قم، منشورات الحرمین، چاپ اول، ١٤٠٤ق.

سیفی مازندرانی، علی‌اکبر، ***دلیل تحریر الوسیلة - الوقف***، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول، ١٤٣٠ ق.

شهید اول، محمد بن مکی، ***غایة المراد فی شرح نکت الإرشاد***، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ اول، ١٤١٤ ق.

شهید ثانی، زین‌الدین بن علی، ***حاشیة شرائع الإسلام***، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ اول، ١٤٢٢ ق.

ـــــــــــــ، ***مسالک الأفهام إلی تنقیح شرائع الإسلام***، قم، مؤسسة المعارف الإسلامیة، چاپ اول، ١٤١٣ ق.

شهیدی، مهدی، ***سقوط تعهدات***، تهران، انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۸۱.

صاحب جواهر، محمدحسن بن باقر، ***جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام***، بیروت، دار إحیاء التراث العربی، چاپ هفتم، ۱۴۰۴ ق.

طباطبائي كربلايي، علي بن محمدعلي، ***رياض المسائل فی بیان احکام الشرع بالدلائل***، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، الطبعة الاولی، ١٤١٨ ق.

طباطبایی یزدی، محمدکاظم بن عبدالعظیم، ***تکملة العروة الوثقی***، قم، کتابفروشی داوری، چاپ اول، ١٤١٤ ق.

ـــــــــــــ، ***حاشیة المکاسب***، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم، ١٤٢١ ق.

طباطبایی، محمد، ***المناهل***، قم، مؤسسة آل البیت (ع)، بی‌تا.

طوسی، محمد بن حسن، ***المبسوط فی فقه الإمامية***، تهران، المکتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، چاپ سوم، ۱۳۸۷ ق.

ـــــــــــــــــ، ***النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوی***، بيروت، دار الکتاب العربی، چاپ دوم، ۱٤۰۰ ق.

ـــــــــــــــــ، ***تهذيب الأحکام***، تهران، دار الکتب الإسلامية، چاپ چهارم، ۱٤۰۷ ق.

عابدی، محمد، ***اجل در تعهدات و قراردادها***، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۹۵.

عاملی غروي، جواد بن محمد، ***مفتاح الکرامة فی شرح قواعد العلاّمة***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، ۱٤۱۹ ق.

عراقی، ضیاءالدین، ***شرح تبصره المتعلمین***، محمد حسّون، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، الطبعة الاولی، ۱٤۱۳ ق.

علامه حلّی، حسن بن یوسف، ***إرشاد الأذهان إلی أحکام الإيمان***، دفتر انتشارات اسلامی، قم، چاپ اول، ۱٤۱۰ق.

ـــــــــــــــــ، ***قواعد الأحکام فی معرفة الحلال و الحرام***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، ۱٤۱۳ق.

ـــــــــــــــــ، ***مختلف الشيعة فی أحکام الشريعة***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم، ۱٤۱۳ ق.

علم‌الهدی، علی بن حسین، ***الانتصار فی انفرادات الإمامية***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، ۱٤۱٥ ق.

علیشاهی قلعه‌جوقی، ابوالفضل؛ ارژنگ، اردوان، «مناسبت حکم و موضوع: کارکردها و سازوکارهای تشخیص در بیان فقیهان»، ***مطالعات اسلامی؛ فقه و اصول***، سال چهل و چهارم، شماره پیاپی ۹۱، زمستان ۱۳۹۱، صص ۸٦-٦۷.

فخر المحققین، محمد بن حسن، ***إيضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد***، قم، مؤسسة اسماعیلیان، چاپ اول، ۱۳۸۷ ق.

فیض کاشانی، محمد محسن ابن شاه مرتضی، ***الوافی***، اصفهان، کتابخانه امام امیرالمؤمنین علی علیه السلام، چاپ اول، ۱٤۰٦ ق.

القطّان الحلّی، شمس‌الدین محمد، ***معالم الدين فی فقه آل ياسين***، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، چاپ اول، ۱٤۲٤ ق.

قمی، ابوالقاسم بن محمدحسن، ***جامع الشتات فی أجوبة السؤالات***، تهران، مؤسسه کیهان، چاپ اول، ۱٤۱۳ ق.

کاتوزیان، ناصر، ***قواعد عمومی قراردادها***، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ هفتم، ۱۳۹۲.

ـــــــــــــــــ، ***نظریه عمومی تعهدات***، تهران، مؤسسه نشر یلدا، چاپ اول، ۱۳۷٤.

کاشف الغطاء، جعفر بن خضر، ***کشف الغطاء عن مبهمات الشريعة الغراء***، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ اول، ۱۴۲۲ ق.

کاشف الغطاء، عباس، ***منهل الغمام فی شرح شرائع الإسلام***، نجف، مؤسسه کاشف الغطاء، چاپ اول، ۱۴۲۴ ق.

کلینی، محمد بن یعقوب، ***الکافی***، تهران، دار الکتب الإسلامية، چاپ چهارم، ۱٤۰۷ ق.

مامقانی، عبدالله، ***نهایه المقال فی تکمله غایه الآمال***، نجف، المطبعة المرتضویه، الطبعة الاولی، ۱۳٤٥ ق.

مجلسی، محمدباقر بن محمدتقی، ***مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول***، تهران، دار الکتب الإسلامیة، چاپ دوم، ۱٤۰٤ ق.

ـــــــــــــــ، ***ملاذ الأخیار فی فهم تهذیب الأخبار***، قم، انتشارات کتابخانه آیة الله مرعشی نجفی – ره، چاپ اول، ۱٤۰٦ ق.

محقق حلّی، جعفر بن حسن، ***المختصر النافع فی فقه الإمامیة***، قم، مؤسسة المطبوعات الدینیة، چاپ ششم، ۱٤۱۸ ق.

ـــــــــــــــ، ***شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام***، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم، ۱٤۰۸ ق.

ـــــــــــــــ، ***نکت النهایة***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، ۱٤۱۲ ق.

محقق داماد، مصطفی، ***قواعد فقه (بخش مدنی)***، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ دوازدهم، ۱۴۰۶ ق.

محقق کرکی، علی بن حسین، ***جامع المقاصد فی شرح القواعد***، قم، مؤسسه آل البیت علیهم السلام، چاپ دوم، ۱٤۱٤ ق.

مفید، محمد بن محمد، ***المقنعة***، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید – رحمة الله علیه، چاپ اول، ۱٤۱۳ ق.

نراقی، احمد بن محمدمهدی، ***مستند الشیعه فی أحکام الشریعه***، قم، مؤسسه آل البیت (ع) لاحیاء التراث، الطبعة الاولی، ۱٤۱۸ ق.